



NORGES HØYESTERETT

Den 7. mai 2014 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Stabel, Indreberg og Bårdsen i

HR-2014-00898-U, (sak nr. 2014/643), sivil sak, anke over kjennelse:

Grov Forskaling AS

(advokat Kjell Petter Neset)

mot

Vestliveien 2 og 4

(advokat Kari Nessa Nordtun)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder spørsmål om en uriktig partsangivelse kan rettes i medhold av tvisteloven § 16-5.
- (2) Vestliveien 2 og 4 tok 19. mars 2013 ut forliksklage mot Grov Forskaling AS med krav om erstatning som følge av mangler ved lydisoleringen mellom enhetene i sameiet. Grov Forskaling AS utførte i 2010 betongarbeid som underentreprenør ved oppføring av boligblokkene som nå utgjør eierseksjonssameiet Vestliveien 2 og 4. Utbygger var Vi-Eiendom Stord AS, som ble slått konkurs 20. juli 2011.
- (3) Stord forliksråd avsa 29. mai 2013 fraværdom med slik domsslutning:
 - "1. Grov Forskaling AS, Org.Nr. 970 934 960 dømmes til å betale til Sameiet Vestliveien 2 og 4, Org.Nr. 996 036 510, erstatning oppad begrenset til kr 425 000,- innen 14 dager fra dommens forkynnelse.
 2. Grov Forskaling AS, Org.Nr. 970 934 960, dømmes til å betale sakens omkostninger på kr 4 300 innen 14 dager fra dommens forkynnelse."
- (4) Grov Forskaling AS reiste ved stevning til Sunnhordland tingrett 21. august 2013 søksmål mot Vestliveien 2 og 4. Det ble i stevningen prinsipielt gjort gjeldende at sameiet mangler søksmålskompetanse, og at fraværdommen skulle oppheves og søksmålet avvises fra domstolene.
- (5) Sunnhordland tingrett avsa 26. november 2013 kjennelse med slik slutning:

- "1. Sak nr. 13-139061TVI-SUHO fremmes.
2. Saksøkte gis en uke til å endre partsangivelse."

(6) Grov Forskaling AS anket kjennelsen til Gulating lagmannsrett, som 19. februar 2014 avsa kjennelse med slik slutning:

- "1. Anken vert forkasta.
2. Sakskostnader vert ikkje idømt."

(7) Lagmannsretten fant – i likhet med tingretten – at vilkårene for å foreta retting var oppfylt.

(8) *Grov Forskaling AS* har anket lagmannsrettens kjennelse. Anken er angitt å gjelde lagmannsrettens rettsanvendelse og saksbehandling, og det er i korte trekk gjort gjeldende:

(9) Forliksklagen fra Vestliveien 2 og 4 er beheftet med en mangel som ikke "kan avhjelpes", jf. tvisteloven § 16-5 første ledd. Lagmannsretten har uriktig lagt til grunn at kravets identitet ikke endres, selv om en retting av partsforholdet gjør det nødvendig å vurdere konkret hvorvidt det foreligger en mangel for hver enkelt sameier, samt å splitte opp påstandsbeløpet i individuelle krav. Det beror på uriktig lovtolkning og er i strid med disposisjonsprinsippet når lagmannsretten har tillatt retting av partsforholdet for saksøkte, jf. tvisteloven § 11-2 første ledd. Retting for tingretten innebærer videre et brudd med den prosessform tvisteloven legger opp til med forutgående forliksrådsbehandling, idet de enkelte sameiernes individuelle krav ikke overstiger 125 000 kroner, jf. tvisteloven § 6-2 annet ledd bokstav a.

(10) Lagmannsretten burde dessuten ha avskåret retting etter tvisteloven § 16-5 andre ledd. Lagmannsretten har en selvstendig plikt til å vurdere hvorvidt adgangen til retting er avskåret fordi Vestliveien 2 og 4 er sterkt å bebreide for den mangelfulle prosesshandlingen. Dette er ikke gjort. Det bestrides at det foreligger tungtveiende grunner som taler for å tillate retting.

(11) Grov Forskaling AS har lagt ned slik påstand:

- "1. Gulating lagmannsretts orskurd 19.02.2014 i sak 13-210412ASK-GULA/AVD2 og Sunnhordland tingrett sin avgjerd om å fremja sak 13-139061TVI-SUHO, samt tillate endringar av partsnamn i same sak vert oppheva.
2. Sak 13-139061TVI-SUHO vert avvist frå domstolane.
3. Grov Forskaling AS sine kostnader for alle instanser vert erstatta av saksøkte."

(12) *Vestliveien 2 og 4* har tatt til motmæle, og har i korte trekk anført:

(13) Lagmannsrettens kjennelse bygger på en riktig forståelse av tvisteloven § 16-5 første ledd. Vestliveien 2 og 4 erkjenner at det foreligger en mangel ved forliksklagen, men at denne kan avhjelpes ved at de enkelte sameierne gjøres til part ved søksmålet for tingretten.

(14) Lagmannsretten hadde, ut fra tingrettens avgjørelse og anken, ingen foranledning til å vurdere vilkårene i tvisteloven § 16-5 andre ledd. Uansett kunne Vestliveien 2 og 4 sterkt bebreides for den mangelfulle prosesshandlingen. Det foreligger dessuten tungtveiende grunner som taler for å tillate retting, idet foreldelses- og reklamasjonsfrister kan være oversittet for sameiernes vedkommende og feilen ikke er begått av sameierne personlig.

(15) Vestliveien 2 og 4 har lagt ned slik påstand:

"1. Anke over kjennelse forkastes.

2. Ankemotpart får tilkjent saksomkostningene for Høyesteretts ankeutvalg."

(16) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken er en videre anke over kjennelse. Utvalgets kompetanse er derfor begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og generelle lovtolkning, jf. tvisteloven § 30-6.

(17) Det er på det rene at eierseksjonsloven § 43 om søksmålskompetansen for sameier ved styrelederen ikke omfatter kontraktmessige krav som tilkommer den enkelte sameier, jf. Rt. 2012 side 1586 avsnitt 26 og 27 med videre henvisninger. Partene er også enige om at det var de enkelte sameierne, ikke sameiet, som var rette saksøkere, og dermed at forliksklagen skulle vært tatt ut av dem. Feilen ble ikke oppdaget av forliksrådet, og det ble dermed ikke gitt adgang til retting før fraværdom ble avsagt.

(18) Spørsmålet er om tingretten hadde adgang til å tillate feilen rettet, jf. tvisteloven § 16-5 første og andre ledd, som lyder:

"(1) Har en prosesshandling mangler som kan avhjelpes, setter retten frist for retting og gir nødvendig veiledning med opplysning om følgene av at retting ikke foretas.

(2) En part som er sterkt å bebreide, gis adgang til retting bare hvis tungtveiende grunner taler for det."

(19) Ankeutvalgets flertall – dommerne Indreberg og Bårdsen – peker på at lagmannsretten har lagt til grunn at uriktig partsangivelse anses som en "mangel" i lovens forstand. Lagmannsretten har videre bygget på at en mangel av denne karakter kan "avhjelpes" ved ny og korrekt partsangivelse i en rettet stevning, dersom det er nær tilknytning mellom parten som trer inn og den som trer ut, det ikke er tvil om hvem og hva rettingen gjelder og endringen ikke endrer tvistens identitet. Lagmannsretten har også lagt til grunn at retting av en feil som er begått for forliksrådet, etter de nærmere omstendighetene kan foretas også for tingretten, sml. Rt. 2004 side 1239. Lagmannsrettens kjennelse er, etter flertallet i ankeutvalgets syn, bygget på en riktig lovforståelse. Utvalgets flertall viser til Skoghøy, *Tvisteløsning* (2. utgave 2014) side 566-567, med henvisninger til praksis.

(20) Lagmannsretten konstaterte i sin kjennelse at det i anken ikke var gjort gjeldende at saksøkerne var "sterkt å bebreide", og dermed var avskåret fra å foreta retting etter § 16-5 andre ledd. Lagmannsretten gikk derfor ikke nærmere inn på spørsmålet. Det er i anken til Høyesterett gjort gjeldende at lagmannsretten skulle ha tatt opp begrensningen i § 16-5 andre ledd på eget initiativ, og at unnlåtelsen er en feil som må lede til opphevelse av lagmannsrettens kjennelse.

(21) Ankeutvalgets flertall finner det klart at lagmannsretten, ettersom det var anket over tingrettens rettsanvendelse, hadde hatt anledning til å ta opp begrensningen i § 16-5 andre ledd med partene på eget initiativ. I denne forstand var ikke lagmannsretten bundet av den ankende parts prosessopplegg. Men en part som selv begrenser anken til å gjelde nærmere avgrensede tema innenfor rettsanvendelsen vil normalt ikke ha noen grunn til å beklage seg over – og senere gjøre gjeldende som en saksbehandlingsfeil – at ankedomstolen ikke også tok opp rettsanvendelsesspørsmål som ikke var berørt i anken. Dette gjelder især i forbindelse med regler som i all hovedsak ivaretar den aktuelle partens egne interesser. I den foreliggende saken var anken over tingrettens rettsanvendelse altså begrunnet i at feil partsangivelse for

forlikrådet ikke var en "mangel" som "kan avhjelpest", jf. tvisteloven § 16-5 første ledd. Det var ikke – verken for tingretten eller lagmannsretten – gjort gjeldende at retting uansett var avskåret etter § 16-5 andre ledd. Ankeutvalgets flertall kan ikke se at forholdene alt i alt var slik at lagmannsretten likevel burde ha drøftet begrensningene i § 16-5 andre ledd mer inngående på eget initiativ, eller gitt den ankende part veiledning etter § 11-5. Feilen i partsangivelsen for forlikrådet kunne og burde ha vært unngått av sameiet, som var representert ved advokat. Men feilen var ikke mer åpenbar enn at forlikrådet overså den, og sågar avsa uteblivelsesdom til fordel for sameiet. Og de samlede omstendighetene i saken – slik de fremgår av lagmannsrettens grundige kjennelse – gir etter flertallets syn da ikke særlig sterke holdepunkter for den konklusjon at det var uforsvarlig av lagmannsretten å avgjøre anken innenfor de rammer som var trukket opp av den ankende part selv. Lagmannsretten begikk derfor ingen saksbehandlingsfeil da den lot det bli med å konstatere at det ikke var gjort gjeldende at retting var avskåret etter § 16-5 andre ledd.

- (22) Ankeutvalgets mindretall – dommer Stabel – mener omstendighetene i saken var slik at det var uforsvarlig av lagmannsretten at den ikke av eget tiltak vurderte § 16-5 andre ledd. Tingretten la for sin del til grunn at ankemotparten var sterkt å bebreide for feilen, og ga derfor uttrykk for betydelig tvil om retting burde tillates. Selv om § 16-5 andre ledd ikke var direkte påberopt i anken, har retten likevel et selvstendig ansvar for rettsanvendelsen, jf. tvisteloven § 11-3.
- (23) Mindretallet peker på at spørsmålet om hvem som er rett saksøker i saker som gjelder boligsameier, for lengst er avklart og ikke er rettslig tvilsomt. Ankemotpartene var for forlikrådet representert ved advokat. I denne sammenheng må prosessfullmektig og klient identifiseres. Med den tvil tingretten ga uttrykk for på dette punkt, burde lagmannsretten av eget tiltak vurdert dette spørsmålet, eventuelt etter å ha forelagt det for partene. Etter mindretallets syn var det en saksbehandlingsfeil at dette ikke ble gjort, slik at lagmannsrettens kjennelse må oppheves. Det er da ikke nødvendig for mindretallet å gå inn på de øvrige spørsmål som er tatt opp i anken.
- (24) Anken blir etter dette å forkaste, i tråd med flertallet syn.
- (25) Ankemotparten har krevd erstatning for sine sakskostnader for Høyesterett med i alt 14 500 kroner, som inkluderer merverdiavgift. Kravet tas til følge.
- (26) Kjennelsen er avsagt under slik dissens som fremgår ovenfor.

S L U T N I N G:

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Grov Forskaling AS til Vestliveien 2 og 4 14 500 – fjortentusenfemhundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.

Hilde Indreberg
(sign.)

Ingse Stabel
(sign.)

Arntfinn Bårdsen
(sign.)

Riktig utskrift: